

BAB II

PERSPEKTIF KEDUDUKAN JAKSA SEBAGAI PENGACARA NEGARA DALAM PERKARA PERDATA

A. Sejarah Kejaksaan Dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia

Sejarah kejaksaan Indonesia telah dikenal sejak istilah dari Kejaksaan pada zaman kerajaan Hindu-Jawa, yaitu pada masa Kerajaan Majapahit yang dikenal dengan istilah *dhyaksa*, *adhyaksa*, dan *dharmadhyaksa* yang mengacu pada posisi dan jabatan tertentu di kerajaan. Istilah-istilah ini berasal dari bahasa kuno, yakni dari kata-kata yang sama dalam bahasa Sanskerta. Dalam sejarah Indonesia, Kejaksaan adalah badan negara yang sudah ada sebelum merdekanya bangsa Indonesia atau dengan kata lain bahwa Kejaksaan telah ada ketika zaman kolonial belanda yang dinamakan dengan istilah *Officer Van Justitie*, yang tugas pokoknya adalah menuntut seseorang ke pengadilan dalam suatu perkara tindak pidana (Marzina & Perangin-angin, 2022, hal. 4).

Kejaksaan meneruskan apa yang diatur di dalam *Indische Staatregeling* (sebuah pasal yang mengatur pembagian golongan dihadapan hukum pada zaman kolonial Belanda di Indonesia), yang dalam kedudukannya menempatkan Kejaksaan Agung berdampingan dengan Mahkamah Agung. Ketentuan – ketentuan dalam *Indische Staatregeling* yang mengatur kedudukan Kejaksaan pada dasarnya adalah sama dengan ketentuan di dalam UUD Negeri Belanda (Pilik, 2013, hal. 3).

Sejak masa pemerintahan Hindia Belanda, lembaga penegak hukum yang ada hubungannya dengan Kejaksaan adalah Pengadilan Negeri (*Landraad*) merupakan pengadilan sehari – hari bagi penduduk bumiputera atau yang dipersamakan baik dalam perkara sipil (perdata) maupun pidana. Pengadilan (*Justisi*) merupakan pengadilan sehari – hari bagi golongan Eropa dan merupakan pengadilan banding bagi *Landraad*. Yang terakhir Mahkamah Agung (*Hooggerichtshof*) merupakan pengadilan tertinggi yang mempunyai wewenang perkara banding dan kasasi dalam perkara di Pengadilan (*Justisi*).

Masa penjajahan Belanda, pemerintah saat itu mengundang *Reglement op de Rechterlijke Organisatie* (RO) yang bertugas merumuskan badan Penuntut Umum *Openbaar Ministrie* (OM) Tahun 1932. Badan Penuntut Umum ini diperluas wewenangnya berdasarkan *Wetboek van Strafvordering* yang diadopsi dari hukum di negeri Belanda menjadi *Reglement op de Strafvordering*. Pada tahun 1932 peraturan tersebut kembali diperbaharui menjadi *Herziene Inlandsch Reglement* (HIR) Badan Penuntut Umum kemudian dipimpin oleh Procureur General yang setara dengan Mahkamah Agung Hindia Belanda yang berkedudukan di Batavia (Hamzah, 1995, hal. 31).

Masa awal proklamasi kemerdekaan Indonesia, kedudukan Kejaksaan mengalami perkembangan dalam sistem ketatanegaraan Indonesia, tepatnya pada tanggal 19 Agustus 1945 dalam rapat PPKI memutuskan mengenai kedudukan Kejaksaan berada di dalam lingkungan Departemen

Kehakiman (Effendy, 2005, hal. 67). Adapun setelah dikeluarkannya dekrit presiden 5 Juli 1959, setahun dikeluarkannya dekrit Pemerintah, DPR menerbitkan Undang – Undang Kejaksaan Nomor 15 Tahun 1961 Tentang Pokok – Pokok Kejaksaan Republik Indonesia. Di dalam undang – undang tersebut menyatakan bahwa Kejaksaan merupakan alat sebagai penegak hukum dan alat revolusi yang tugasnya sebagai penuntut umum.

Perubahan kedudukan Kejaksaan dengan dikeluarkannya Undang – Undang Kejaksaan, maka Kejaksaan disebut sebagai Departemen Kejaksaan yang diselenggarakan oleh Menteri. Sehingga, pengangkatan Jaksa Agung tidak lagi melalui Menteri kehakiman, melainkan langsung diangkat oleh Presiden, karena kedudukan Jaksa Agung di sini ialah sebagai anggota kabinet yang bertanggung jawab secara langsung kepada Presiden. Mengenai tugas dan kewenangan Kejaksaan yang diberikan oleh UU Pokok – Pokok Kejaksaan, jauh lebih luas dari apa yang diatur di dalam HIR dan RB. Tugas Jaksa sebagaimana diatur dalam Pasal 1 ayat (1) adalah sebagai penuntut umum. Namun, dalam menjalankan tugas utamanya, Jaksa melakukan tugas koordinasi semua penyidik berdasarkan hukum acara yang berlaku, termasuk melakukan pengawasan terhadap aliran-aliran kepercayaan yang dapat membahayakan masyarakat dan negara serta melaksanakan tugas-tugas lain yang diberikan kepadanya oleh suatu peraturan negara.

Undang – Undang No 5 Tahun 1991 Tentang Kejaksaan terus berlaku hingga negara Indonesia memasuki era reformasi. Menurut Yusril Ihza Mahendra, banyak dari kalangan akademisi, aktivis LSM berkeinginan agar

lembaga-lembaga penegak hukum menjadi independen, sehingga banyak wacana yang berkembang untuk memisahkan institusi Kejaksaan keluar dari ranah eksekutif. Mereka berpendapat sudah seharusnya institusi Kejaksaan ditempatkan ke dalam ranah yudikatif dengan dasar Pasal 24 ayat (3) UUD 1945 (Wicaksana, 2013, hal. 13). DPR dalam proses pembuatan undang-undang ini juga menginginkan Kejaksaan bisa bekerja secara independen. Sehingga pada tanggal 26 juli 2004, Pemerintah menerbitkan Undang – Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia untuk menggantikan Undang – undang No 5 Tahun 1991. Salah satu pertimbangannya ialah untuk lebih menetapkan kedudukan dan peran Kejaksaan sebagai lembaga pemerintah yang melaksanakan kekuasaan negara di bidang penuntutan serta bebas dari pengaruh kekuasaan pihak manapun (Effendy, 2005, hal. 72).

B. Perspektif Jaksa Pengacara Negara Dalam Teori Negara Hukum

Kedudukan dan fungsi Kejaksaan dalam teori negara hukum, termaktub di dalamnya konsepsi mengenai pembagian kekuasaan negara dalam sistem ketatanegaraan Indonesia berdasarkan UUD 1945, sehingga konsepsi negara hukum dan sistem ketatanegaraan suatu negara berkaitan sangat erat dan bahkan sangat mempengaruhi (Effendy, 2005, hal. 11).

Istilah “negara hukum” memang tidak ditemukan dalam Batang Tubuh UUD 1945 sebelum perubahan. Meskipun demikian dalam penjelasan UUD 1945 terdapat istilah “negara berdasarkan atas hukum (*rechstaat*) “. Setelah dilakukan perubahan terhadap UUD 1945 dalam Pasal 1 ayat (3) secara

tegas menyebutkan bahwa “Negara Indonesia adalah negara hukum “. Walaupun Indonesia menggunakan istilah *rechstaat* dalam penjelasan UUD 1945 selain penggunaan istilah tersebut digunakan juga istilah lain yaitu *the rule of law* untuk mengartikan “negara hukum”.

Konsep *rechstaat* ialah membatasi kekuasaan khususnya dalam administrasi negara, sedangkan konsep *the rule of law* ialah mengembangkan peradilan yang adil, mandiri, dan independent, serta konsep Negara Hukum (Indonesia) yaitu, keserasian hubungan antara pemerintah dan rakyat, pembagian kekuasaan negara yang proposional dan peradilan sebagai sarana penyelesaian sengketa yang terakhir, maka sangat perlu untuk dilakukan pembagian kekuasaan di antara lembaga – lembaga negara atau pemerintah.

Eksistensi Kejaksaan dalam konsep *rechstaat*, konsep *the rule of law*, dan konsep Negara Hukum Indonesia hendaknya mewujudkan melalui konsep pembagian kekuasaan dalam penegakkan hukum yang sesuai di Negara Republik Indonesia. Kehadiran Kejaksaan dalam dunia peradilan : *Pertama*, sebagai upaya preventif untuk membatasi, mengurangi atau mencegah kekuasaan pemerintah (*rechstaat*) yang melakukan sewenang – wenang yang dapat merugikan, baik rakyat maupun pemerintah sendiri dan menghindari praktik KKN (Kolusi, Korupsi, dan Nepotisme). *Kedua*, Kejaksaan seharusnya dalam hal ini ditempatkan pada kedudukan dan fungsi yang mandiri dan independent yakni dalam konsep (*rule of law*). Artinya Kejaksaan yang bebas dari intervensi politik atau tekanan pihak lain akan lebih mampu menjalankan tugasnya secara objektif dan profesional. Dalam sistem peradilan pidana,

Kejaksaan memiliki peran krusial sebagai penuntut umum yang bertugas menyelidiki dan menuntut pelaku tindak pidana. Kejaksaan yang tidak independen rentan terhadap penyalahgunaan kekuasaan, di mana proses hukum dapat dipengaruhi oleh kepentingan tertentu yang dapat mengakibatkan ketidakadilan. *Ketiga*, menjaga keserasian hubungan hak dan kewajiban antara pemerintah dan rakyat melalui tugas penuntutan sebagai penegak hukum dalam proses peradilan. Artinya Kejaksaan membantu menciptakan lingkungan hukum yang kondusif bagi pelaksanaan tugas-tugas pemerintahan. Hal ini termasuk menegakkan peraturan dan kebijakan yang dibuat oleh pemerintah untuk kesejahteraan rakyat. (Effendy, 2005, hal. 53).

Penempatan kedudukan dan fungsi Kejaksaan dalam konsep teori negara hukum ialah Kejaksaan dituntut untuk mampu berperan aktif dalam penegakan hukum di Indonesia guna membawa keadilan, kepastian hukum, dan kemanfaatan bagi rakyat dan pemerintah itu sendiri. Untuk itu, Kejaksaan merupakan institusi yang bergerak secara mandiri dan independent dalam melaksanakan kekuasaan negara di bidang penuntutan dan kewenangan lain sebagaimana di dalam undang – undang.

Kedudukan Kejaksaan dalam Pasal 24 ayat (3) UUD 1945 hanya dijadikan badan-badan yang berkaitan dengan kekuasaan kehakiman. Kedudukan dan kewenangan Kejaksaan dalam UUD 1945 tidak disebut secara implisit sebagai bagian integral dari kekuasaan kehakiman. Pengaturan kedudukan tersebut tercantum pada konsideran menimbang dalam UU Kejaksaan. Padahal secara internasional kedudukan konstitusional lembaga

peradilan harus dijamin oleh konstitusi. Independensi peradilan harus dijamin oleh Negara dan diabadikan dalam konstitusi atau hukum negara. Hal ini merupakan kewajiban mutlak bagi pemerintah dan lembaga terkait untuk menghormati dan menjaga independensi peradilan guna memastikan keadilan dan supremasi hukum ditegakkan tanpa adanya intervensi. Independensi tersebut menjadikan proses peradilan dapat berjalan dengan adil, transparan, dan tanpa kepentingan politik atau pribadi yang memengaruhi keputusan hukum. Dengan menghormati independensi peradilan, integritas sistem peradilan dapat dipertahankan dan kepercayaan masyarakat terhadap keadilan dapat ditingkatkan.

Bila ditelaah lebih lanjut mengenai dasar hukum tugas Jaksa Pengacara Negara di bidang perdata telah ada sejak tahun 1922 yaitu berdasarkan pada ketentuan yang di atur dalam *Staatblad* Nomor 522 tahun 1922 dan sampai saat ini eksistensinya tidak pernah dicabut. Lahirnya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1991 Tentang Kejaksaan Republik Indonesia, tugas Kejaksaan di bidang perdata tersebut lebih dipertegas, bahkan ditambah dengan adanya tugas di bidang tata usaha negara sehubungan dengan berlakunya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara.

Tugas dibidang perdata dan tata usaha negara tersebut selanjutnya diselenggarakan berdasarkan KEPPRES Nomor 55 Tahun 1991 Tentang Tugas dan Wewenang Kejaksaan di bidang Perdata dan Tata Usaha Negara dalam Pasal 2 dan Pasal 3 huruf c yang menyatakan :

“Tugas pokok Kejaksaan adalah melaksanakan kekuasaan Negara di bidang Penuntutan dan tugas-tugas lain berdasarkan peraturan

perundang-undangan serta turut serta menyelenggarakan sebagian tugas umum pemerintahan dan pembangunan di bidang hukum.”

“Melakukan kegiatan pelaksanaan penegakan hukum baik preventif maupun represif yang berintikan keadilan di bidang pidana, melakukan dan/atau turut menyelenggarakan intelijen yustisial di bidang ketertiban dan ketenteraman umum, memberikan bantuan, pertimbangan pelayanan dan penegakan hukum di bidang Perdata dan Tata Usaha Negara serta tindakan hukum dan tugas lain, untuk menjamin kepastian hukum, kewibawaan pemerintah menyelamatkan kekayaan negara, berdasarkan peraturan perundang-undangan dan kebijaksanaan umum yang ditetapkan oleh Presiden; “

Kejaksaan merupakan lembaga penegakan hukum di Indonesia yang memiliki tugas dan wewenang dalam kedudukannya yang diatur secara tegas dalam UU Kejaksaan. Diantaranya di bidang pidana, bidang perdata, bidang tata usaha negara dan di bidang ketertiban serta ketenteraman umum. Merujuk pada Pasal 30 ayat (2) UU Kejaksaan, bahwa di bidang perdata dan tata usaha negara, kejaksaan dengan kuasa khusus dapat bertindak baik di dalam maupun di luar pengadilan untuk dan atas nama negara atau pemerintah, hal ini menjadikan Kejaksaan memiliki wewenang yang luas dalam memastikan kepatuhan terhadap hukum di berbagai bidang, salah satunya pada bidang perdata. Keberadaan fungsi tersebut ada karena keperluan nyata bagi pemerintah, disamping kegiatan yang bersifat publik tidak sedikit pula kegiatan keperdataan yang dilakukan oleh pemerintah, sehingga untuk kegiatan ini pemerintah sebagai badan hukum memerlukan wakil sebagai kuasanya dan Kejaksaan ditunjuk mewakili kepentingan pemerintah.

Ketentuan Pasal 2 ayat (1) menyatakan bahwa, Kejaksaan Republik Indonesia adalah lembaga pemerintah yang melaksanakan kekuasaan negara dalam bidang penuntutan serta kewenangan lain berdasarkan undang – undang.

Artinya Kejaksaan sebagai pengendali proses perkara (*dominus litis*) mempunyai kedudukan sentral dalam penegakan hukum, karena hanya institusi kejaksaan yang dapat menentukan apakah suatu kasus dapat diajukan ke Pengadilan. Dalam hal ini pun kejaksaan melaksanakan kekuasaan negara dilakukan secara merdeka. Artinya, dalam melaksanakan fungsi, tugas, dan wewenangnya terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah dan pengaruh kekuasaan lainnya. Ketentuan tersebut diberikan guna melindungi profesi Jaksa dalam melaksanakan tugas dan profesionalitasnya.

C. Kewenangan dan Tugas Jaksa Sebagai Pengacara Negara

1. Kewenangan Jaksa Pengacara Negara

Memperkuat prinsip-prinsip negara hukum, maka diperlukan norma dan peraturan hukum yang didukung oleh aparatur penegak hukum yang profesional dan disiplin, serta didukung oleh sistem hukum yang kuat. Selain itu, dukungan berupa sarana dan prasarana hukum, serta perilaku hukum masyarakat yang baik juga sangat penting.. Oleh karenanya ideal bagi setiap negara hukum termasuk Negara Indonesia harus memiliki lembaga atau institusi atau aparat penegak hukum, salah satunya ialah lembaga penegak hukum yang ada di Indonesia yaitu Kejaksaan Republik Indonesia, di samping lembaga penegak hukum lainnya (Effendy, 2005, hal. 100).

Kejaksaan mengemban misi yang harus disukseskan untuk kelanjutan pembangunan bangsa dan negara, yaitu (Marzina & Perangin-angin, 2022, hal. 10):

- a. Mengamankan dan mempertahankan Pancasila sebagai falsafah hidup bangsa terhadap usaha – usaha yang dapat menggoyahkan sendi – sendi kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara;
- b. Mewujudkan kepastian hukum, ketertiban hukum, keadilan, dan kebenaran berdasarkan hukum – hukum dan kesusilaan, serta wajib menggali nilai – nilai kemanusiaan, hukum, keadilan yang hidup dalam masyarakat;
- c. Mampu terlibat sepenuhnya dalam proses pembangunan, antara lain untuk menciptakan kondisi dan prasarana yang mendukung dan mengamankan pelaksanaan pembangunan untuk mewujudkan masyarakat adil dan akmur berdasarkan Pancasila dan UUD 1945;
- d. Menjaga dan menegakkan kewibawaan pemerintah negara;
- e. Melindungi kepentingan rakyat melalui penegakan hukum.

Profesi Jaksa identik dengan perkara pidana. Hal ini disebabkan melekatnya fungsi penuntutan oleh Jaksa, yang mana fungsi tersebut berada pada ranah hukum pidana. Fungsi penuntutan ini melibatkan proses penegakan hukum terhadap pelanggaran-pelanggaran hukum pidana yang memiliki berbagai tahapan dan prosedur seperti penyelidikan, menyusun dakwaan, pelaksana penuntutan di pengadilan dan menjalankan dan pengawasan terhadap putusan pengadilan. Dalam perkara pidana, Jaksa bertindak sebagai Penuntut Umum di persidangan yang bertugas melakukan penuntutan dan melaksanakan putusan hakim. Sebagai lembaga penegak hukum tentunya Kejaksaan memiliki fungsi yang sangat penting dalam mengendalikan

perbuatan antisosial dalam masyarakat, khususnya dalam mengendalikan dalam penegakan hukum atas pelanggaran dan perbuatan pidana yang terjadi di masyarakat.

Tata Kerja dan Organisasi Kejaksaan Republik Indonesia diuraikan pembagian bidang dalam lembaga kejaksaan, melalui Bidang Perdata dan Tata Usaha Negara (DATUN), dimana Jaksa dapat bertindak di dalam maupun di luar pengadilan untuk dan atas nama negara pemerintahan (istansi pemerintah pusat/daerah, Badan Usaha Milik Negara (BUMN) dan Badan Usaha Milik Daerah (BUMD), bahkan perorangan dalam lingkungan selaian hukum pidana. Seorang jaksa yang mewakili negara dan pemerintahan dalam perkara DATUN biasa disebut dengan Jaksa Pengacara Negara (JPN).

Terminologi Jaksa Pengacara Negara hanyalah terminologi yang digunakan untuk memudahkan mengingat tentang pelaksanaan fungsi jaksa di bidang perdata dan tata usaha negara dan tidak merujuk terhadap pengertian Advokat sebagaimana dalam Undang – Undang No 18 Tahun 2003 tentang Advokat. Secara umum yang dimaksud dengan Advokat adalah setiap orang yang berprofesi memberi jasa hukum dan bertugas menyelesaikan persoalan hukum klienya baik secara litigasi maupun non litigasi. Sehingga, advokat adalah megabdikan dirinya pada masyarakat sehingga dituntut untuk selalu turut serta dalam penegakan hukum (Yahman & Tarigan, 2019, hal. 9). Pada dasarnya fungsi Jaksa Pengacara Negara adalah hanya sebagai pihak yang mewakili negara dengan tetap memperhatikan kepentingan keperdataan

masyarakat dan biasanya kedudukan tersebut harus dengan penunjukan berdasarkan Surat Kuasa Khusus.

Jaksa pengacara negara atau (JPN) adalah Jaksa dengan kuasa khusus, bertindak untuk dan atas nama negara atau pemerintah dalam kasus atau perkara perdata dan tata usaha negara. JPN merupakan Jaksa dengan Surat Kuasa Khusus melakukan penegakan hukum dan badan hukum atau berdasarkan Surat Perintah melakukan pertimbangan hukum, tindakan hukum lain dan pelayanan pada bidang perdata dan tata usaha negara. Walaupun sebutan JPN secara eksplisit tidak tercantum dalam UU Kejaksaan dan Undang – undang sebelumnya, dimana istilah JPN mulai populer digunakan pada saat dibentuknya Jaksa Agung Muda Perdata dan tata usaha negara. Perlu ditegaskan bahwa tidak semua Jaksa otomatis memiliki fungsi dan peran sebagai JPN, karena penyebutan JPN hanya diberikan kepada jaksa – jaksa yang memiliki fungsional dalam menjalankan tugas – tugasnya pada bidang perdata dan tata usaha negara (Sasongko, 2022, hal. 3)

2. Tugas Jaksa Pengacara Negara

Tugas dan peran Kejaksaan di Indonesia telah diatur di dalam Bab III Undang – Undang Nomor 16 Tahun 2004 sebagaimana telah diubah dengan Undang – Undang Nomor 11 Tahun 2021 dalam Pasal 30 yaitu:

- a. Di bidang pidana, Kejaksaan mempunyai tugas dan wewenang:
 - 1) Melakukan penuntutan;
 - 2) Melaksanakan penetapan hakim dan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap;

- 3) Melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan putusan pidana bersyarat, putusan pidana pengawasan, dan keputusan lepas bersyarat;
 - 4) Melakukan penyidikan terhadap tindak pidana tertentu berdasarkan undang-undang;
 - 5) Melengkapi berkas perkara tertentu dan untuk itu dapat melakukan pemeriksaan tambahan sebelum dilimpahkan ke Pengadilan yang dalam pelaksanaannya dikoordinasikan dengan penyidik.
- b. Di bidang perdata dan tata usaha Negara, Kejaksaan dengan kuasa khusus dapat bertindak di dalam maupun di luar pengadilan untuk dan atas nama negara atau pemerintah.
- c. Dalam bidang ketertiban dan ketenteraman umum, Kejaksaan turut menyelenggarakan kegiatan:
- 1) Peningkatan kesadaran hukum masyarakat
 - 2) Pengamanan kebijakan penegakan hukum
 - 3) Pengawasan peredaran barang cetakan
 - 4) Pengawasan aliran kepercayaan yang dapat membahayakan masyarakat dan negara
 - 5) Pencegahan penyalahgunaan dan/atau penodaan agama
 - 6) Penelitian dan pengembangan hukum serta statistic criminal

Tugas dan wewenang Kejaksaan RI di atas, Jaksa Agung memiliki tugas dan wewenang sebagaimana diatur dalam Pasal 35 Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004, yaitu;

- a. Menetapkan serta mengendalikan kebijakan penegakan hukum dan keadilan dalam ruang lingkup tugas dan wewenang Kejaksaan
- b. Mengefektifkan proses penegakan hukum yang diberikan oleh Undang-Undang
- c. Mengesampingkan perkara demi kepentingan umum
- d. Mengajukan kasasi demi kepentingan hukum kepada kepala Mahkamah Agung dalam perkara pidana, perdata, dan tata usaha Negara
- e. Dapat mengajukan pertimbangan teknis hukum kepada Mahkamah Agung dalam pemeriksaan kasasi perkara-perkara
- f. Mencegah atau menangkai oaring tertentu untuk masuk atau keluar wilayah kekuasaan Negara Republik Indonesia karena keterlibatannya dalam perkaraperkara pidana sesuai dengan peraturan Perundang-Undangan.

Demi memenuhi peraturan perundang-undangan terkait bidang perdata di Kejaksaan maka didirikan suatu unit kerja dalam lingkungan Kejaksaan dengan nama Jaksa Agung Muda dan Tata Usaha Negara (JAM DATUN). Cikal Sejak berdirinya JAMDATUN telah ada berdasarkan Keputusan Presiden Nomor 86 Tahun 1982 yang dimana tugas ini dijalankan oleh direktorat perdata dan pelaksanaanya didasari ole *Staatblad*

Nomor 522 Tahun 1922 dan berbagai peraturan perundang – undangan lainnya yang mengatur kewenangan kejaksaan dalam ruang lingkup perdata dan tata usaha negara (Ekawati, 2013, hal. 12).

Keberadaan DATUN telah diatur dalam Undang – Undang Nomor 15 Tahun 1961 dalam Pasal 2 ayat (4) dan juga dimuat dalam Undang – Undang No 5 Tahun 1991 dalam Pasal 27 ayat (2) mengenai. Di dalam suatu negara hukum, banyak diantaranya keterlibatan dan kepentingan hukum daripada negara dan pemerintah khususnya pada bidang perdata. Akan tetapi kedudukan tersebut hanya terbatas sebagai tergugat maupun penggugat atau sebagai pihak yang memiliki kepentingan hukum di luar atau di dalam pengadilan yang diwakili oleh Kejaksaan. Hal ini juga menjadi pandangan antisipasi dari kekuasaan legislatif sebagaimana termuat di dalam Pasal 27 ayat (2) (Ekawati, 2013, hal. 53).

Berbeda dengan fungsi kejaksaan pada bidang perdata tidak hanya terbatas pada keperluan dan kepentingan pemerintahan semata. Dalam kegiatan yang bersifat public khususnya dalam ranah keperdataan yang dijalankan oleh pemerintah yang mana sebagai badan hukum, tentu memerlukan pihak lain yang bisa menjalankan dan menyelenggarakan untuk membantu dalam kegiatan pemerintah ketika berbenturan dengan masalah hukum keperdataan dan diperlukan kuasa untuk mewakili dan Kejaksaan dapat ditunjuk untuk itu.

Peraturan Jaksa Agung RI Nomor 7 Tahun 2021 Tentang Pedoman Pelaksanaan Penegakan Hukum, Bantuan Hukum, Pertimbangan

Hukum, Tindakan Hukum Lain, dan Pelayanan Hukum Di Bidang Perdata dan Tata Usaha Negara, Jaksa Pengacara Negara memiliki tugas dan wewenang antara lain :

a. Penegakan Hukum

Penegakan hukum adalah tindakan Jaksa Pengacara Negara untuk mengajukan gugatan atau permohonan kepada pengadilan di bidang perdata atau tindakan tertentu lainnya sesuai dengan ketentuan peraturan perundang – undangan dalam rangka memelihara ketertiban hukum, kepastian hukum, dan melindungi kepentingan negara atau Pemerintah serta hak – hak keperdataan masyarakat meliputi:

- 1) Penanganan keperdataan atas pemulihan dan pengembalian kerugian negara terkait dengan perkara tindak pidana
- 2) Pertanggungjawaban keperdataan berkaitan dengan pertanggungjawaban keperdataan terhadap orang atau korporasi
- 3) Dalam penanganan keperdataan berkaitan dengan hukum keluarga dan perkawinan
- 4) Dalam penanganan penegakan keperdataan untuk mengajukan gugatan pembatalan merk dan penghapusan paten

b. Pelayanan Hukum

Pelayanan Hukum adalah layanan yang diberikan oleh Jaksa Pengacara Negara secara tertulis, lisan, maupun melalui sistem elektronik kepada masyarakat, terkait masalah perdata dan tata usaha

negara dalam bentuk konsultasi dan pemberian informasi yang tidak terkait konflik kepentingan dengan negara atau Pemerintah.

c. Bantuan Hukum

Bantuan hukum adalah layanan di bidang perdata oleh JPN kepada negara atau pemerintah untuk bertindak sebagai kuasa hukum berdasarkan Surat Kuasa Khusus baik secara Nonlitigasi atau Litigasi sebagai Penggugat/Penggugat Intervensi/Pemohon/Pelawan/Pembanta atau Tergugat/Tergugat Intervensi/Termohon/Terlawan/Terbantah, serta di layanan di bidang tun oleh Jaksa Pengacara Negara kepada negara atau pemerintah berdasarkan Surat Kuasa Khusus sebagai Tergugat/Termohon di Pengadilan TUN dalam perkara pembubaran partai politik pada Mahkamah Konstitusi, dalam perkara Pengujian Undang – Undang di dalam Perselisihan Hasil Pemilu Umum (PHPU) dan Sengketa Perselisihan Hasil Pemilihan Kepala Daerah (PHPKADA) di Mahkamah Konstitusi.

d. Pertimbangan Hukum

Pertimbangan Hukum adalah layanan yang diberikan oleh Jaksa Pengacara Negara kepada Negara atau Pemerintah dalam bentuk Pendapat hukum (*Legal Opinion* atau LO) dan/atau Pendampingan Hukum (*Legal Assistance* atau LA) di bidang perdata dan tata usaha negara dan/atau Audit Hukum (*Legal Audit*) di bidang perdata.

e. Tindakan Hukum Lain

Tindakan Hukum Lain adalah layanan yang diberikan oleh Jaksa Pengacara Negara di luar Penegakan Hukum, Bantuan Hukum, Pelayanan Hukum dan Pertimbangan Hukum dalam rangka menyelamatkan dan memulihkan keuangan atau kekayaan negara serta menegakkan kewibawaan pemerintah antara lain untuk bertindak sebagai fasilitator, mediator, atau konsiliator, dalam hal terjadi sengketa atau perselisihan antar Negara atau Pemerintah, atau antara Negara atau Pemerintah dengan pihak lain di luar Negara atau Pemerintah.

Guna untuk melaksanakan Penegakan Hukum, Bantuan Hukum, Pertimbangan hukum, Tindakan Hukum Lain dan Pelayanan Hukum di bidang perdata dan tata usaha negara berdasarkan asas – asas :

a. Profesional

Asas professional berarti bahwa Jaksa Pengacara Negara dalam melaksanakan tugas dan fungsinya sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan serta standar operasional prosedur (SOP) yang berlaku di bidang perdata dan tata usaha negara. Dengan adanya ketentuan peraturan perundang – undangan serta standar operasional prosedur (SOP) memperkuat kredibilitas JPN sebagai lembaga yang profesional dan dapat dipercaya. Ketika masyarakat melihat bahwa JPN konsisten dan profesional dalam menjalankan

tugasnya sesuai dengan aturan yang ada, hal ini meningkatkan kepercayaan publik terhadap sistem hukum secara keseluruhan.

b. Berkualitas

Asas berkualitas dalam konteks pelaksanaan penegakan hukum, bantuan hukum, pertimbangan hukum, tindakan hukum lain, dan pelayanan hukum di bidang perdata dan tata usaha negara bahwa setiap permasalahan yang dihadapi harus diselesaikan dengan standar kualitas yang tinggi. Dengan adanya penyelesaian masalah hukum yang berkualitas memastikan bahwa semua pihak yang terlibat merasa puas dengan proses dan hasil yang dicapai.. Kualitas dalam penanganan kasus berarti bahwa proses yang dilalui tidak hanya adil dan tidak memihak, tetapi juga transparan, jelas, dan memberikan solusi yang tepat dan menyeluruh sesuai dengan hukum yang berlaku.

c. Akuntabel

Asas akuntabel berarti setiap hasil pelaksanaan kegiatan dapat dipertanggungjawabkan baik secara teknis administrasi maupun teknis yuridis serta tidak menimbulkan benturan kepentingan (*conflict of interest*) dengan penanganan perkara pidana yang sedang berlangsung atau terdapat indikasi kuat penanganan perkara pidana dikemudian hari.

d. Kerahasiaan

Asas kerahasiaan merupakan prinsip fundamental yang harus dipegang teguh oleh JPN dalam melaksanakan tugasnya. Menjaga kerahasiaan pemohon tidak hanya merupakan kewajiban hukum, tetapi juga esensial untuk membangun dan memelihara kepercayaan antara JPN dan masyarakat. JPN terikat oleh berbagai peraturan perundang-undangan dan kode etik profesional yang mengharuskan mereka menjaga kerahasiaan informasi pemohon. Kepatuhan terhadap aturan ini bukan hanya kewajiban hukum, tetapi juga merupakan bagian dari standar profesionalisme yang diharapkan dari JPN.

Kewenangan Jaksa Pengacara Negara disebutkan di peraturan lainnya yaitu dalam Peraturan Presiden RI Nomor 38 Tahun 2010 Tentang Organisasi Dan Tata Kerja Kejaksaan Republik Indonesia dalam Pasal 23 ayat (1) dan ayat (2) yang menyatakan:

“Jaksa Agung Muda Bidang Perdata dan Tata Usaha Negara adalah unsur pembantu pimpinan dalam melaksanakan tugas dan wewenang Kejaksaan di bidang perdata dan tata usaha negara, bertanggung jawab kepada Jaksa Agung”.

“Jaksa Agung Muda Bidang Perdata dan Tata Usaha Negara dipimpin oleh Jaksa Agung Muda Perdata dan Tata Usaha Negara.”

Ketentuan Pasal 24 ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 25 yang menjelaskan mengenai kewenangan yang dilakukan oleh Jaksa Agung Muda Bidang Perdata dan Tata Usaha Negara menyatakan:

”Jaksa Agung Muda Bidang Perdata dan Tata Usaha Negara mempunyai tugas dan wewenang melaksanakan tugas dan wewenang kejaksaan di bidang perdata dan tata usaha negara.”

“Lingkup bidang perdata dan tata usaha negara sebagaimana dimaksud pada ayat (1) meliputi penegakan hukum, bantuan hukum, pertimbangan hukum dan tindakan hukum lain kepada negara atau pemerintah, meliputi lembaga/badan negara, lembaga/instansi pemerintah pusat dan daerah, Badan Usaha Milik Negara/Daerah di bidang perdata dan tata usaha negara untuk menyelamatkan, memulihkan kekayaan negara, menegakkan kewibawaan pemerintah dan negara serta memberikan pelayanan hukum kepada masyarakat”

“Dalam melaksanakan tugas dan wewenang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 24, Jaksa Agung Muda Bidang Perdata dan Tata Usaha Negara menyelenggarakan fungsi : a. perumusan kebijakan di bidang perdata dan tata usaha negara; b. pelaksanaan penegakan hukum di bidang perdata dan tata usaha negara; c. koordinasi dan sinkronisasi pelaksanaan kebijakan di bidang perdata dan tata usaha negara; d. pelaksanaan hubungan kerja dengan instansi/lembaga baik di dalam negeri maupun di luar negeri; e. pemantauan, analisis, evaluasi dan pelaporan pelaksanaan kegiatan di bidang perdata dan tata usaha negara; f. pelaksanaan tugas lain yang diberikan oleh Jaksa Agung.”

D. Akibat Hukum Jaksa Pengacara Negara Sebagai Pihak Dalam Perkara Perdata

Hukum perdata sebagai hukum yang mengatur kepentingan perseorangan (pribadi) yang berbeda dengan hukum publik yang mengatur kepentingan umum (masyarakat) yang artinya bahwa pada hakikatnya hukum perdata itu merupakan hukum yang mengatur kepentingan antara warga perseorangan yang satu dengan perseorangan lainnya (Wirjono, 1992, hal. 7). Perseorangan dalam bentuk individu maupun berbentuk badan hukum, termasuk pemerintah yang bisa menjadi subjek hukum dalam perkara perdata. Kedudukan pemerintah seperti itu dikarenakan adanya perkara yang merugikan negara, yang kemudian dalam proses

penegakan hukumnya pemerintah diwakili oleh kejaksaan sebagai wakil untuk dan atas nama pemerintah.

Bidang hukum keperdataan merupakan bidang yang mengatur mengenai hak privasi suatu subjek hukum. Lingkup dalam pengaturan ini ialah mengatur hubungan antara subjek hukum yang satu dengan subjek hukum lainnya, serta hubungan subjek hukum dengan objek hukum. Apabila terjadi pelanggaran yang timbul dalam bidang keperdataan, maka akibatnya tanggung jawab atas perbuatan itu ditanggung secara pribadi pada subjek hukum yang menjadi pelakunya (Tutik, 2015, hal. 10). Sehingga dalam hal penegakan hukum, kejaksaan dapat berperan sebagai salah satu pejabat yang mempunyai kewenangan penegakan hukum bidang perdata dengan melakukan gugatan maupun bahkan menjadi tergugat, namun perannya ialah sebagai perwakilan atas nama dan untuk yang diwakilkan dalam persidangan.

Kedudukan jaksa dalam bidang keperdataan diwakili oleh Jaksa Pengacara Negara (JPN). JPN diberi kewenangan untuk membela hak-hak negara dalam mengambil harta kekayaan atau aset yang merugikan negara. Istilah JPN sudah dipakai oleh lembaga Kejaksaan sejak berdirinya unit kerja Jaksa Agung Muda Perdata dan Tata Usaha Negara (JAMDATUN) pada tahun 1992 yang dimana sebelumnya penanganan perkara perdata oleh Kejaksaan masih berada di bawah Supervisi Direktorat Perdata dan Bantuan Hukum pada Jaksa Agung Muda Pidana (Jusuf, 2014, hal. 51).

Ketentuan hukum acara perdata dalam Pasal 123 ayat (1) HIR/147 (1) RBg, yang menyatakan bahwa :

“Kedua belah pihak yang berperkara, jika mereka menghendaki untuk meminta bantuan atau mewakilkan kepada seorang kuasa, yang untuk maksud itu harus dilakukan dengan surat kuasa khusus, kecuali badan yang memberi kuasa itu hadir sendiri”.

Ketentuan Pasal 1975 KUHPerdara menyatakan, Kuasa khusus adalah pemberian kuasa hanya untuk melakukan suatu perbuatan atau kepentingan tertentu. Namun makna “kuasa khusus” dalam bidang keperdataan dengan sendirinya identik dengan “pengacara”.

Kedudukan kejaksan dalam kewenangan di bidang perkara perdata berdasarkan ketentuan pada Pasal 30 ayat (2) Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia, yang mana jaksa dapat bertindak dalam penanganan perkara perdata dengan Surat Kuasa Khusus yang diterbitkan oleh pemerintah kepada kejaksan. Kedudukan kejaksan dalam bidang perdata ini menentukan hak dan kewajiban dari jaksa, seperti halnya tugas dan wewenang Jaksa sebagai penegak hukum di Indonesia.

Peran aktif Jaksa sebagai Penggugat dan peran pasif jaksa sebagai Tergugat dipandang sebagai implementasi lembaga Kejaksaan dalam perkara bidang perdata. Peranan ini dapat diketahui apabila Jaksa mewakili pemerintah sebagai aktor utama dalam memulihkan kerugian negara, cara jaksa pengacara negara dalam menyelamatkan kekayaan negara pun secara tidak langsung terdapat 2 (dua) cara, yaitu: *Pertama*, dengan cara pemulihan kekayaan negara; dan yang *Kedua*, adalah penyelamatan kekayaan negara (Prihandana et al., 2023, hal. 119). Kehadiran jaksa dalam bidang keperdataan ini sangat strategis dalam mengemban proses pembangunan nasional terutama dalam menjaga dan menegakkan kewajiban pemerintah atau negara untuk melindungi kepentingan masyarakat.

Bidang perdata dan tata usaha negara, Kejaksaan mempunyai kewenangan untuk dan atas nama negara atau pemerintah sebagai Penggugat atau Tergugat yang dalam pelaksanaannya tidak hanya memberikan pertimbangan atau membela kepentingan negara atau pemerintah, tetapi juga membela dan melindungi kepentingan rakyat. Seksi Perdata dan Tata Usaha Negara mempunyai tugas melakukan dan pengendalian kegiatan penegakan hukum, bantuan hukum, pertimbangan hukum, dan pelayanan hukum serta tindakan hukum lain kepada negara, pemerintah dan masyarakat dalam persidangan perkara perdata maupun tata usaha negara.

Alur penanganan perkara perdata dan tata usaha negara yang dilakukan oleh jaksa sebagai pengacara negara mengikuti alur dan prosedur penyelesaian sengketa perdata dan tata usaha negara pada umumnya. Dalam perkara perdata, jaksa dalam rangka mewakili negara dapat mengikuti rangkaian alur penanganan perkara perdata yang lazim digunakan. Sebagaimana diketahui bahwa perkara perdata dapat diselesaikan secara litigasi maupun non litigasi. Penyelesaian secara non litigasi dapat ditempuh dengan model mediasi, negosiasi, konsiliasi, dan arbitrase (Yusuf et al., 2019, hal. 10). Dalam hal ini menunjukkan bahwa tidak berarti praktik-praktik penyelesaian sengketa di luar pengadilan yang menyimpang atau bertentangan dengan hukum yang mungkin saja terjadi dalam kenyataan sosial termasuk kedalam konsep penyelesaian sengketa selain daripada proses peradilan melalui cara-cara yang sah menurut hukum, baik berdasarkan pendekatan konsensus atau tidak berdasarkan pendekatan konsensus.

Model yang paling lazim digunakan adalah model mediasi. Dalam konteks ini, jaksa dalam kedudukannya sebagai pengacara negara bertindak untuk dan atas nama negara melalui Surat Kuasa Khusus yang diberikan kepadanya. Hasil akhir dari penyelesaian sengketa secara non litigasi adalah dicapainya kesepakatan antara kedua belah pihak yang kemudian dituangkan dalam bentuk akta perdamaian. Jika tidak ditemukan kesepakatan di antara kedua belah pihak, maka para pihak dapat melanjutkan penyelesaian sengketa tersebut secara litigasi. Tidak begitu berbeda dengan penyelesaian sengketa secara non litigasi dimana jaksa bertindak mewakili negara berdasarkan surat kuasa khusus yang diberikan kepadanya. Dalam persidangan, jaksa bertindak sebagai kuasa hukum yang mewakili kepentingan negara. Jaksa mengikuti semua proses persidangan sampai dengan dibacakannya putusan.

Merujuk pada penjelasan sebelumnya, bahwa salah satu tugas dan wewenang Kejaksaan adalah dalam bidang perdata dan tata usaha negara yaitu Kejaksaan dengan Kuasa Khusus dapat bertindak baik di dalam maupun diluar pengadilan untuk dan atas nama negara atau pemerintah. Dalam hal ini Kejaksaan bekerja sebagai pelaku hukum keperdataan (*civil actor*), maka “Perbuatan hukum yang dilakukan kejaksaan tersebut tidak diatur berdasarkan hukum publik, tetapi didasarkan pada peraturan perundang-undangan hukum perdata (*privaatrecht*) sebagaimana lazimnya peraturan perundang-undangan yang mendasari hukum keperdataan yang dilakukan seseorang warga dan badan hukum perdata (Ismanto, 2021, hal. 8).

Kejaksaan sebagai badan hukum publik yang ikut serta dalam hubungan hukum keperdataan, maka dia tidak bertindak sebagai penguasa, melainkan sebagai organisasi kekuasaan tetapi dia menggunakan hak-hak pada kedudukan yang sama dengan rakyat, sehingga kejaksaan harus tunduk kepada peradilan biasa, sebagai kuasa hukum yang mewakili kepentingan negara atau pemerintah di depan pengadilan, maka kejaksaan mempunyai kedudukan yang sama atau sederajat dengan pihak lawan.

E. Perbuatan Melawan Hukum Menurut Hukum Perdata

1. Pengertian Perbuatan Melawan Hukum

Istilah perbuatan melawan hukum telah ada dan berkembang dimuat secara tertulis yang dikenal di dalam Hukum Kode Hammurabi (Code of Hammurabi) yang berlaku di masyarakat Babylonia pada tahun 1780. Dalam kitab tersebut diatur mengenai akibat hukum bagi seseorang yang melakukan perbuatan melawan hukum. Dalam hal terminologi kata “perbuatan melawan hukum” merupakan bentuk terjemahan dari kata *onrechtmatige daad*, yang diatur dalam KUHPerdata Buku III tentang Perikatan, Pasal 1365 sampai dengan Pasal 1380, atau dalam bahasa Inggris disebut dengan istilah “*tort*”. Dalam istilah kata “*tort*” sendiri khususnya dalam bidang hukum, kata “*tort*” memiliki arti kesalahan perdata yang bukan berasal dari wanprestasi kontrak. Jadi serupa dengan pengertian perbuatan melawan hukum (*onrechmatige daad*) dalam sistem hukum Belanda atau di negara-negara Eropa Kontinental lainnya (Munir Fuady, 2002, hal. 1).

Pada tahun 1919, Hoge Raad Belanda dalam putusannya tanggal 31 Januari 1919 menyatakan bahwa perkataan “hukum” dalam perbuatan melawan hukum telah ditafsirkan secara lebih luas, hingga tidak hanya meliputi pada undang-undang atau peraturan atau ketentuan tertulis yang berlaku, melainkan juga pada kepatutan dan kesusilaan. Putusan Hoge Raad tersebut adalah terhadap kasus *Lindenbaum versus Cohen*. Pada putusan tingkat kasasi, Hoge Raad menyatakan bahwa yang dimaksud dengan perbuatan melawan hukum bukan hanya melanggar undang-undang yang tertulis seperti yang ditafsirkan saat itu, melainkan juga termasuk ke dalam pengertian perbuatan melawan hukum adalah setiap tindakan (Anindita, 2017, hal. 7)

- a. Bertentangan dengan hak orang lain, atau
- b. Bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku, atau
- c. Bertentangan dengan kesusilaan (*geode zeden*), atau
- d. Bertentangan dengan keharusan yang harus diindahkan dalam pergaulan masyarakat mengenai orang lain atau benda

Istilah perbuatan melawan hukum atau *‘onrechmatige daad’* pada dasarnya dalam pengertian Bahasa Belanda memiliki arti yang sempit, yakni arti yang digunakan dalam Pasal 1365 BW dan hanya berhubungan terbatas terhadap penafsiran itu saja. Sedangkan saat ini istilah “Perbuatan Melanggar Hukum” ditujukan hanya kepada hukum yang pada umumnya berlaku di Indonesia dan yang sebagian terbesar merupakan hukum adat (Prodjodikoro, 2000, hal. 6–7).

Penggunaan perkataan “perbuatan” dalam rangkaian kata-kata “perbuatan melanggar hukum” dapat diartikan secara positif dan negatif, yaitu

meliputi juga hal yang orang dengan berdiam diri saja dapat dikatakan melanggar hukum karena menurut hukum seharusnya orang itu bertindak. Perbuatan negatif yang dimaksudkan bersifat “aktif” yaitu orang yang diam saja, baru dapat dikatakan melakukan perbuatan hukum, kalau ia sadar, bahwa ia dengan diam saja adalah melanggar hukum, maka yang bergerak bukan tubuhnya seseorang itu, melainkan pikiran dan perasaannya. Jadi, unsur bergerak dari pengertian “perbuatan” kini pun ada. Perkataan “melanggar” dalam rangkaian kata-kata “perbuatan melanggar hukum” yang dimaksud bersifat aktif, maka menurut beliau perkataan yang paling tepat untuk menerjemahkan *onrechtmatige daad* (Prodjodikoro, 2000, hal. 8). Pasal 1365 KUHPerdata, menyatakan :

“Tiap perbuatan melanggar hukum yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut”

Perumusan norma dalam Pasal 1365 KUHPerdata lebih kepada struktur daripada substansi, sehingga dalam praktiknya membawa implikasi pada berbagai hal. Implikasi tersebut bergerak dalam persepsi yaitu, merupakan ketentuan *all catches* dan merupakan simulants untuk terjadinya penemuan hukum (*rechtsvinding*) secara terus – menerus. Sehingga dapat dipahami bahwa ketentuan Pasal 1365 KUHPerdata merupakan satu – satunya yang mengatur ketentuan tentang perlaku perbuatan melawan hukum dan bagaimana memiliki kewajiban untuk memberi ganti rugi.

Suatu perbuatan yang melanggar hukum dan bertentangan dengan hukum yang disertai dengan kerugian kepada orang lain dan mewajibkan seseorang untuk menanggung kesalahan yang diderita untuk mengganti kerugian

disebut dengan Perbuatan Melawan Hukum. Terlebih lagi suatu perbuatan yang dapat dikatakan melawan hukum menimbulkan kerugian dan akibat dari kerugian tersebut mengharuskan seseorang untuk mengganti kerugian yang timbul akibat perbuatannya (Simanjuntak, 2017, hal. 303)

2. Unsur – unsur Perbuatan Melawan Hukum

Perbuatan melawan hukum (*onrechmatige daad*) didefinisikan sebagai perbuatan atau kelalaian yang bertentangan dengan hak orang lain atau bertentangan dengan kewajiban hukum yang harus dipatuhi dan tindakan tersebut menyebabkan kerugian pada individu lain karena kesalahan pelaku, maka pelaku tersebut memiliki kewajiban untuk mengganti kerugian yang timbul. Jika suatu tindakan melanggar perbuatan melawan hukum, bilamana memenuhi unsur – unsur yang meliputi (Sari, 2020, hal. 15):

- a. Perbuatan yang melanggar undang undang yang berlaku
- b. Yang melanggar hak orang lain yang dijamin oleh hukum, atau
- c. Perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku,
atau
- d. Perbuatan yang bertentangan dengan kesusilaan (*goede zeden*), atau
- e. Perbuatan yang bertentangan dengan sikap yang baik dalam bermasyarakat untuk memperhatikan kepentingan orang lain

Pada dasarnya setiap unsur – unsur perbuatan melawan hukum ialah sebagai syarat – syarat materiil yang harus dipenuhi agar suatu perbuatan itu bisa disebutkan sebagai perbuatan melawan hukum dan menjadi dasar untuk menuntut ganti kerugian. Sebagaimana dalam Pasal 1365 KUHPerdara yang

memuat unsur atau syarat untuk menyatakan bahwa termasuk perbuatan melawan hukum:

a. Adanya Suatu Perbuatan

Suatu perbuatan melawan hukum pasti didasari dengan adanya suatu perbuatan oleh pelaku. Dimana perbuatan disini bisa tergolong menjadi dua bagian yakni, baik berbuat sesuatu atau secara nyata menggerakkan tubuhnya untuk melakukan perbuatan yang dilakukan (aktif) dan pelaku yang hanya berdiam saja atau dikatakan melawan hukum dan dia sadar bahwa dengan berdiam dirinya adaah salah satu bentuk melawan hukum, yang menurut hukum seharusnya ia bertindak.

Istilah *daad* dan *onrechtmatige daad* seharusnya memang diartikan sebagai “perbuatan”, karena bila diartikan sebagai “tindakan” maka istilah daad akan mengalami kehilangan sifat neaktifnya, yakni membiarkan seseorang hanya diam, padahal seharusnya seseorang tersebut bertindak (Anindita, 2017, hal. 7).

b. Melawan Hukum

Unsur “melawan hukum” meliputi berupa perbuatan – perbuatan yang bertentangan, baik dalam norma kesopanan atau bertentangan dengan pergaulan hidup untuk bertindak bijak terhadap orang lain maupun haknya. Pada tahun 1999, perbuatan melawan hukum dimaknai dengan perbuatan yang bertentangan dengan undang – undang dan juga meliputi perbuatan yang bertentangan dengan

kewajiban hukum itu sendiri, seperti kesopanan, kesusilaan, dan sebagainya.

Adapun perumusan luas dari perbuatan melawan hukum, yakni meliputi hal – hal sebagai berikut :

a) Bertentangan dengan orang lain

Bertentangan dengan orang lain ialah berkaitan dengan hak subjektif orang. Artinya melanggar wewenang hukum yang dimiliki oleh seseorang. Berdasarkan yurisprudensi, hak – hak yang memiliki kepentingan untuk diakui adalah Hak pribadi seseorang (*persoonlijkheidsrechten*), seperti hak kebebasan, kehormatan, dan nama baik dan Hak – hak kekayaan (*vermogensrechten*), seperti hak kebendaan dan hak mutlak lainnya (Prodjodikoro, 2000, hal. 42).

b) Bertentangan dengan kewajibannya sendiri

Artinya, tindakan – tindakan yang mana bertentangan dengan ketentuan undang – undang, baik yang tertulis maupun tidak tertulis. Termasuk di dalamnya terdapat pelanggaran terhadap ketentuan – ketentuan hukum pidana, seperti pencurian, penggelapan, dan sebagainya.

c) Bertentangan dengan Kaedah Kesusilaan

Kaedah kesusilaan berhubungan dengan manusia sebagai individu yang menyangkut kehidupan manusia. Kaedah ini diperuntukkan untuk membentuk ahlak pribadi guna

penyempurnaan manusia serta melarang dan membatasi manusia untuk melakukan kejahatan. Kaedah kesusilaan ini berlaku sepanjang norma – norma tersebut dalam pergaulan masyarakat dapat diterima sebagai peraturan hukum yang tidak tertulis.

- d) Bertentangan dengan keharusan yang harus diindahkan dalam pergaulan masyarakat mengenai orang lain atau benda.

Dalam hal ini, bila perbuatan tersebut bertentangan dengan sesuatu yang menurut hukum tertulis ataupun tidak tertulis, haruslah ditaati dalam kaidah hukum yang berlaku di masyarakat. Artinya, peraturan ini ditujukan untuk penyempurnaan atau ketertiban masyarakat. Dalam hal bertentangan dengan kepatutan yang berlaku dalam masyarakat, khususnya terhadap diri sendiri. Maka dalam mempertimbangkannya haruslah ada kepentingan baik untuk diri sendiri dan kepentingan orang lain serta menurut kepada masyarakat.

c. Adanya kesalahan

Dalam hal ini, untuk menerapkan unsur tersebut, undang-undang dan yurisprudensi telah menetapkan bahwa pelaku harus mengandung unsur kesalahan (*schuldelement*) dalam melakukan perbuatan tersebut. Oleh karena itu, tanggung jawab tanpa kesalahan (*strict liability*) tidak termasuk tanggung jawab yang didasarkan pada Pasal 1365 KUH Perdata. Namun, dalam kasus tertentu, tanggung jawab tanpa kesalahan

(*strict liability*) harus didasarkan pada peraturan perundang-undangan lainnya daripada Pasal 1365 KUH Perdata.

d. Adanya kerugian

Kerugian adalah salah satu syarat yang dapat menentukan bahwa suatu perbuatan dikatakan sebagai perbuatan melawan hukum. Dalam Pasal 1365 KUH Perdata, kerugian dalam hal ini ialah kerugian materiil, yaitu kerugian nyata yang timbul dari perbuatan melawan hukum, hilangnya keuntungan yang seharusnya diharapkan atau berhubungan dengan kekakyaan yang dipersamakan dengan uang atau bersifat immaterial (idiil), yakni kerugian berupa hilangnya kenikmatan atau kesenangan atas sebuah barang atau benda.

3. Subjek Perbuatan Melawan Hukum

Subjek hukum adalah segala sesuatu yang mempunyai kewenangan hukum dan kewenangan hukum berarti suatu kecakapan untuk mendukung subyek hukum. Subjek hukum adalah segala sesuatu yang dapat memperoleh hak dan kewajiban dari hukum untuk bertindak atau melakukan sesuatu dalam lalu lintas hukum dan yang dapat memperoleh hak dan kewajiban dari hukum hanya orang atau manusia.

Tiap-tiap orang mempunyai kewenangan hukum, kewenangan ini diberikan untuk memenuhi kebutuhan-kebutuhan yang dihadapi dalam kehidupan sehari-hari. Karena adanya kebutuhan untuk menyelesaikan permasalahan yang terjadi di masyarakat, maka di perlukan suatu alat yang dapat menggerakkan lalu lintas hukum. Untuk itu hukum di serahkan

kepada pembentuk undang-undang, lembaga ataupun badan hukum negara yang diberikan hak dan kewajiban untuk memfasilitasi kebutuhan hukum. Pembentuk undang-undang, lembaga-lembaga ataupun badan hukum negara disamakan kedudukannya dengan manusia. Departemen dan perseroan terbatas adalah contoh dari lembaga dan badan hukum negara yang berkedudukan sama dengan manusia.

Oleh karena itu, secara umum dikatakan bahwa manusia dan badan hukum adalah subyek hukum yang dapat melakukan perbuatan menurut hukum. Dalam menjalankan dan memenuhi kebutuhan hidupnya, manusia dan badan hukum diharuskan mematuhi ketentuan-ketentuan yang berlaku di masyarakat, tapi adakalanya mereka juga melakukan perbuatan yang melawan hukum.

4. Jenis – Jenis Perbuatan Melawan Hukum

Adapun jenis – jenis perbuatan hukum yang dimaksud adalah sebagai berikut:

a. Perbuatan Melawan Hukum Terhadap Benda

Pasal 499 KUH Perdata menyatakan :

“Menurut paham undang-undang yang dinamakan kebendaan ialah, tiap- tiap barang dan tiap-tiap hak, yang dapat dikuasai oleh hak milik”.

Berdasarkan rumusan pasal tersebut diatas, yang dimaksud dengan benda disini adalah benda dalam arti obyek, sebagai lawan dari subyek atau orang dalam hukum. Ada juga perkataan benda yang diartikan secara sempit⁹⁰. Undang-undang tidak memberikan perincian lebih jauh mengenai

pengertian benda ini, namun dalam penafsiran melawan hukum dalam arti luas disebutkan bahwa, benda dalam arti luas termasuk juga di dalamnya baik terhadap pribadi maupun terhadap barang milik orang lain. Dengan demikian yang dimaksud dengan benda disini adalah harta benda milik orang lain (Subekti, 1998, hal. 60)

b. Perbuatan Melawan Hukum Terhadap Tubuh

Perbuatan melawan hukum terhadap tubuh seseorang manusia, adalah perbuatan berupa penganiayaan atau suatu perbuatan yang kurang berhati-hati, sehingga menyebabkan orang lain luka-luka atau cacat. Dengan demikian ia dapat menuntut ganti rugi sesuai dengan peraturan yang tercantum dalam Pasal 1365 KUHPerdara dan Pasal 1371 KUH Perdata. Rumusan yang diatur dalam Pasal 1371 ayat 1 KUH Perdata adalah sebagai berikut:

“Penyebab luka atau cacatnya sesuatu anggota badan dengan sengaja atau karena kurang hati-hati memberikan hak kepada si korban untuk, selain penggantian kerugian yang disebabkan oleh luka cacat tersebut”.

Korban dapat meminta ganti kerugian materiil berupa biaya pengobatan atas luka-luka di wajah, kaki dan tangannya, pengobatan trauma setelah kejadian, sampai ia sembuh dari luka dan traumanya, dan ganti rugi immateriil.

c. Perbuatan Melawan Hukum Terhadap Jiwa

Perbuatan melawan hukum terhadap jiwa seseorang, yaitu perbuatan yang mengenai jiwa seorang manusia karena pembunuhan atau suatu perbuatan karena kurang hati-hatiannya menyebabkan matinya

orang. Perbuatan ini dapat membawa kerugian terhadap orang lain, bukan terhadap orang yang sudah mati tetapi terhadap orang-orang yang ditinggalkan. Perbuatan orang yang mengakibatkan matinya orang lain tersebut dikatakan sebagai perbuatan melawan hukum dan orang atau keluarga yang ditinggalkan dapat menuntut ganti kerugian sesuai dengan hukum yang berlaku (Setiawan, 1982, hal. 68). Hal ini juga diatur dalam Pasal 1370 KUH Perdata yang menyebutkan:

“Dalam halnya suatu pembunuhan dengan sengaja atau kurang hati-hatinya seorang, maka suami atau istri yang ditinggalkan, anak atau orang tua si korban, yang lazimnya mendapat nafkah dari pekerjaan si korban, mempunyai hak menuntut ganti rugi, yang harus dinilai menurut kedudukan dan kekayaan kedua belah pihak, serta menurut keadaan”.

d. Perbuatan Melawan Hukum Terhadap Kehormatan

Undang-undang tidak memberikan suatu perumusan yang tegas terhadap perbuatan melawan hukum yang dilakukan atas kehormatan atau penghinaan ataupun apa yang dimaksud dengan kehormatan dan penghinaan. Menurut KUH Perdata, seperti dinyatakan dalam Pasal 1372 KUH Perdata menyatakan:

‘Tuntutan perdata tentang hal penghinaan adalah bertujuan mendapat penggantian kerugian serta pemulihan kehormatan dan nama baik. Dalam menilai satu dan lain, Hakim harus memperhatikan berat-ringannya penghinaan, begitu pula pangkat, kedudukan dan kemampuan kedua belah pihak, dan pada keadaan”

Dapat disimpulkan bahwa tuntutan atas perbuatan melawan hukum terhadap kehormatan, bertujuan untuk mendapat pemulihan serta pemulihan kehormatan dan nama baik. Lebih lanjut dinyatakan dalam

Pasal 1376 KUH Perdata menyatakan:

“Tuntutan perdata tentang penghinaan, tak dapat dikabulkan jika ternyata adanya maksud untuk menghina. Maksud untuk menghina itu tidak dianggap ada, jika si pembuat nyata-nyata telah berbuat untuk kepentingan umum atau untuk pembelaan darurat terhadap dirinya”.

Seseorang yang merasa kehormatannya dilanggar atau dirinya diperlakukan secara tidak patut, haruslah membuktikan bahwa perbuatan itu dilakukan dengan sengaja. Kesengajaan perbuatan dapat dilihat dari perbuatannya atau pada waktu perbuatan tersebut dilakukan. Telah terdapat kesengajaan jika pelaku seharusnya mengerti bahwa, perbuatan tersebut merupakan pelanggaran bagi si penggugat (Setiawan, 1982, hal. 71).